Die Haftung des Gastwirts für eingebrachte Sachen nach dem Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität
zu Erlangen

Vorgelegt von

Franz Haßfürther

aus Hof a/S.
Assessor in Nürnberg

Approbiert am 14. Juni 1929

Buchdruckerei J. Bollmann in Zirndorf
1929

29:247

Die Haftung des Gastwirts für eingebrachte Sachen nach dem Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität
zu Erlangen

Vorgelegt von

Franz Haßfürther

aus Hof a/S.
Assessor in Nürnberg

Approbiert am 14. Juni 1929

Buchdruckerei J. Bollmann in Zirndorf
1929

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Referent:
Geh. Just.-Rat Univ.-Professor Dr. Kübler

Inhalts-Verzeichnis

I. Kurzer geschichtlicher Ueberblick . . . . . Seite 1— 3

II. Der von der Haftung betroffene Personenkreis Seite 3— 9

III. Die Voraussetzungen der Haftung

1. Die Aufnahme . . . . . Seite 9—12

2. Das Einbringen . . . . . Seite 12—17

IV. Die Rechtsgrundlage der Haftung . . . . Seite 17—20

V. Der Umfang des Schadensersatzes . . . . Seite 20 -24

VI. Der Ausschluß der Haftung . . . . . Seite 24—27

VII. Das Ende der Haftung . . . . . Seite 27—29

VIII. Das Erlöschen der Haftung . . . . . Seite 29—31

Literatur-Verzeichnis

Corpus iuris civilis.
Editio stereotypa duodecima Krüger-Mommsen 1911.

Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, amtliche Ausgabe, Berlin u. Leipzig, Verlag von J. Guttentag 1888.

Protokolle der Kommission für die Zweite Lesung des Entwurfes des Bürgerlichen Gesetzbuches,

Brückner: Miete von Wohnungen und anderen Räumen, II. Aufl., Leipzig 1902.

Dernburg: Die Schuldverhältnisse nach dem Rechte des Deutschen Reiches und Preußens 1901.

Enneccerus: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts 28. — 30. Aufl. 1928.

Fuld: Das Mietrecht nach dem B.G.B. für das Deutsche Reich, Leipzig 1898.

Graf: Einige Streitfragen aus der Gastwirtshaftung, Erlangen. 1922.

Goldschmidt: Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht 3. Bd.

Karlowa: Römische Rechtsgeschichte, 2. Bd., 1. Teil.

Kittel, Friebe und Hag: Kommentar zur Eisenbahnverkehrsordnung vom 16. V. 1928.

Kübler: Römische Rechtsgeschichte S. 180.

Kommentar zur Reichsversicherungsordnung, herausgegeben von den Mitgliedern des Reichsversicherungsamtes 1926.

Landmann: Kommentar zur Reichsgewerbeordnung 1928.

Langen: Die privatrechtliche Stellung der Wirte und der Gastaufaufnahmevertrag, Marburg 1902.

Maaßen: Die Haftung des Gastwirts für eingebrachte Sachen, Erlangen 1910.

Marquardt und Mommsen: Handbuch der römischen Altertümer, 7. Bd.: Das Privatleben der Römer von Joachim Marquardt, 2. Aufl., besorgt von Mau.

Mittelstein: Die Miete nach dem Recht des Deutschen Reiches, 3. Aufl.

Mitteis und Wilken: Grundzüge und Chrestomathie der Papyrusurkunde, 2. Bd. jurist. Teil von Mitteis.

Polenske: Gastschaftsverträge, Greifswald 1915.

Sintenis: Das praktische gemeine Civilrecht, 2. Bd., 3. Aufl., 1868.

Staub: Kommentar zum H.G.B. 12. und 13. Aufl.

Stiffler: Das receptum cauponum und die Haftpflicht der Gastwirte ex recepto in besonderer Berücksichtigung des schweizerischen Obligationsrechtes und des bürgerlichen Gesetzbuches des Deutschen Reiches, Leipzig 1903.

Sturm: Die Einbringung von Sachen bei Gastwirten nach dem Rechte des B.G.B. 1900.

Ude: Zeitschr. d. Savigny-Stiftung, Rom Abt. XII, 1891 66 ff.

Handausgaben und Kommentare zum B.G.B.:

Achilles-Greif 12. Aufl.

Fischer-Henle 13. Aufl.

Oertmann, 4. Aufl.

Planck 5. Aufl.

Reichsgerichtsrätekommentar 6. Aufl.

Staudinger 9. Aufl.

Entscheidungssammlungen und Zeitschriften:

Bayer. Gemeinde- und Verwaltungszeitung

Das Recht

Deutsche Juristen-Zeitung

Krit. Vierteljahresschrift

Jurist. Wochenschrift

Reichsgerichtsentscheidungen Z. S.

Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern

Zeitschrift für Eisenbahnrecht, herausgegeben von Dr. Georg Eger, Eisenbahnrechtliche Entscheidungen und Abhandlungen.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41533901_0118

Die Haftung des Gastwirts für eingebrachte Sachen nach dem Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch

I. Kurzer geschichtlicher Ueberblick

„Nautae, caupones, stabularii, quod cuiusque salvum fore receperint, nisi restituent, in eos iudicium dabo" (Dig. IV, 9 l. 1 § 1). In diesem Edikt, über dessen Alter direkte Nachrichten fehlen (vgl. hiezu Goldschmidt S. 80; Karlowa S. 1320), finden wir die Grundlage unserer Gesetzesbestimmungen über „Einbringung von Sachen bei Gastwirten" (§§ 701—704 B.G.B.). Eine weit über die allgemein im römischen Recht geltenden Sätze hinausgehende Haftung hatte der Prätor mit diesem Edikt den Gastwirten (neben den Schiffern und Stallwirten) auferlegt; denn unabhängig von dem Nachweis eines Verschuldens hatten sie nunmehr für die unversehrte Rückgabe der im Betrieb ihres Gewerbes aufgenommenen Sachen eines Reisenden einzustehen. Eine Einschränkung erfuhr später diese strenge Haftung dadurch, daß sie in den Fällen nicht eintrat, in denen der Schaden durch höhere Gewalt entstanden war (Dig. IV, 9 l. 3 § 1; vgl. Stiffler S. 21; Maaßen S. 1; Enneccerus Schuldverh. § 392 A. 1; Staudinger Vorbemerkung zu § 701 A. 1; vgl. auch das receptum nautarum auf den Pap. Grenfell II, 108 aus dem Jahre 167 n. Chr., abgedruckt in Mitteis Chrestom. Nr. 339).

Das receptum ist in das gemeine Recht und schließlich in die einzelnen Partikularrechte übergegangen (vgl. insbes. Preußisches Landrecht Tl. II, Titel 8, §§ 444—454 und Bayerisches Landrecht Tl. IV. Kap. 13, § 10).

Bei den Beratungen über den Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuches standen die Ansichten schroff gegenüber, ob auch in dem neu zu schaffenden Gesetz den Gastwirten eine erhöhte Haftpflicht auferlegt werden solle. Dieser Streit ist selbst heute noch nicht beendet. Die Gegner machen geltend, daß die Voraussetzungen, die für das römische Recht die Einführung der strengen Haftungsbestimmungen geboten, in der Gegenwart nicht mehr bestünden. Die Gründe, die den Prätor zum Erlaß seines Edikts bewogen hatten, waren nun folgende:

Da der vornehme Römer zunächst auf seinen Reisen die deversoria, hospitia, die Unterkunftshäuser der Reisenden, vermied, vielmehr bei seinen Gastfreunden auf Grund des Gastvertrags, hospitium,

Aufnahme fand, verkehrte in den Herbergen nur das arme niedere Volk. Die Folge davon war, daß diese Gasthäuser der Sammelpunkt für allerlei lichtscheues Gesindel und die Brutstätte für Laster und Verbrechen wurden. Die Wirte selbst waren allgemein als Hehler und Begünstiger dieser schlechten Elemente verdächtig. Diesem Treiben durch einen scharf eingreifenden gesetzgeberischen Akt zu steuern, war das eine Ziel des Prätors. Andererseits war es bei dem überaus rasch und kräftig sich entwickelnden Handelsleben auf die Dauer nicht zu vermeiden, daß auch der römische Kaufmann allmählich gezwungen war, die Unterkunftshäuser in Anspruch zu nehmen. Er mußte sich somit mit all seinem Handelsgut fremden Leuten anvertrauen, eine Möglichkeit sich vor den seiner Habe drohenden Gefahren zu schützen, war ihm versagt, da er auf die Geschäftsführung der Gastwirtschaften keinen Einfluß ausüben konnte. War er zu Schaden gekommen, so trat für ihn die Notwendigkeit ein, langwierige Prozesse zu führen, wobei es ihm fast nie gelingen konnte, dem Wirt ein Verschulden nachzuweisen oder den Täter ausfindig zu machen. Diesem „Beweisnotstand" des Reisenden wollte der Prätor ebenfalls durch den Erlaß des Edikts in der Erkenntnis, daß dem Gast ein rasches und volles Rechtsschutzbedürfnis zuzubilligen sei, abhelfen (vgl. hiezu Marquardt-Mau, Privatleben d. Römer, 1. Teil S. 195ff.; 2. Teil S. 469ff.; Enneccerus Schuldverhältnisse § 392 A. 1; Staudinger Vorbemerkung zu § 701 A. 1; § 701 A1; Dernburg Schuldverh. S. 525; Maaßen S. 1ff.; Goldschmidt (S. 100; 112) nimmt an, daß Wirt und Gast in altrömischer Zeit einen Garantievertrag hinsichtlich des Reisegepäcks zu schließen pflegten, daß dies dann Verkehrsgebrauch geworden sei, an die das Edikt angeschlossen habe. Zu dieser Ansicht gibt Stiffler (S. 9 ff.) eine eingehende Stellungnahme ab).

In der Gegenwart ist nun wohl der Gesichtspunkt des mangelnden Vertrauens gegenüber dem Gastwirtsstande in Wegfall gekommen, im übrigen aber sind die Verhältnisse, die für das römische Recht die Einführung der strengen Haftungsbestimmungen geboten haben, zum mindesten die gleichen geblieben. Die modernen Gasthäuser mit ihren vielverzweigten Einzelbetrieben, die Fülle der Einrichtungen, die Abhängigkeit vom Personal, die große Zahl der ständig wechselnden Reisenden lassen es dem einzelnen noch in weit höherem Maße unmöglich erscheinen, seine eingebrachten Sachen vor Schaden zu bewahren. Mit Recht führen die Motive (Bd. II S. 584; Mugdan, Materialien z. B.G.B. II S. 326ff.) folgendes aus: „Es erscheint unzulässig über die gen. Haftung der Gastwirte stillschweigend hinwegzugehen und damit auf die allgemeinen Grundsätze zu verweisen. Die Grundsätze, die im Falle des Schweigens maßgebend wären, würden bei der eigentümlichen Natur des betr. Vertrages den Fremden den größten Gefahren deswegen aussetzen, weil der Fremde, wenn ein Verlust oder eine Beschädigung der eingebrachten Sachen eingetreten

ist, regelmäßig den Beweis einer dem Gastwirt zu Last fallenden Verletzung einer kontraktlichen Pflicht als Ursache des Schadens zu führen haben würde, welcher Beweis nach der Natur der Dinge nur selten gelingen würde".

Es ist also durchaus nicht eine einseitige Ungerechtfertigkeit, sondern wohl begründete Notwendigkeit, wenn das Bürgerliche Gesetzbuch, das zudem einen gewissen Ausgleich durch das dem Gastwirt eingeräumte Pfandrecht an den eingebrachten Sachen schuf, Vorschriften aufgenommen hat, die den Gast gegen die aus dem lebhaften Verkehr wechselnder Personen sich ergebenden Gefahren schützen und den Inhaber des Gasthofbetriebes, der aus dem Verkehr den Vorteil zieht, anhalten, seine Gäste vor diesen Gefahren zu bewahren.

II. Der von der Haftung betroffene Personenkreis

Das Bürgerliche Gesetzbuch selbst gibt eine Definition des Gastwirtsbegriffes nicht, sondern trifft lediglich eine Ausscheidung, wonach die §§ 701 ff. nur für den Gastwirt, der „gewerbsmäßig Fremde zur Beherbergung aufnimmt", gelten.

Nach der Verkehrsauffassung ist als Gastwirt anzusehen, wer ein offenes Lokal hält, um gewerbsmäßig Personen mit Speise und Trank zu versorgen oder, sei es mit, sei es ohne Verpflegung zu beherbergen.

§ 33 R.Gew.O. schreibt für die Ausübung des Gastwirtsgewerbes eine staatliche Konzession vor. Da sie öffentlich rechtlicher Natur ist, wird die Haftung eines Gastwirts aus §§ 701 ff. B.G.B. durch das Fehlen der Erlaubnis nicht beeinflußt. Andererseits macht die Erteilung der Konzession durch die Verwaltungsbehörde ein Unternehmen, das nicht die Voraussetzungen der Gastwirtseigenschaft erfüllt, nicht zum Gastwirtsbetriebe im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches. Die gleichen Grundsätze sind entsprechend anzuwenden, wenn der Gastwirt der Vorschrift des § 15a R.Gew.O., seinen Namen an der Außenseite oder am Eingang der Wirtschaft anzubringen, nicht nachgekommen ist.

Gastwirt kann eine physische oder juristische Person sein. Betreiben mehrere Personen das Unternehmen, so bestimmt sich die Haftung des einzelnen nach dem der Gemeinschaft zugrunde liegenden Rechtsverhältnis; sie werden regelmäßig, vorausgesetzt, daß sie nicht etwa eine handelsrechtliche Gesellschaft bilden, als Gesamtschuldner nach § 421 B.G.B. haften. Ist die Gastwirtschaft verpachtet, so ist dem Gast, von besonderen Vereinbarungen abgesehen, nicht etwa der Eigentümer, sondern der Pächter aus den §§ 701 ff. B.G.B. verpflichtet.

Belanglos ist für die aus den §§ 701 ff. B.G.B. entspringende Haftung, ob der Gewerbetreibende als Kaufmann im Sinn des Handelsgesetzbuches anzusehen ist oder nicht. Nach der herrschenden Ansicht fallen unter § 1 Nr. 1 H.G.B. die Schankwirte, die Restaurateure, nicht dagegen die Gastwirte im engeren Sinn, die Hoteliers. Wenn diese nur Zimmer vermieten, so sind sie nicht Kaufleute nach § 1 H.G.B., wohl aber dann, wenn sie auch Speisen gewerbsmäßig verabreichen; andererseits darf aber die Schankwirtschaft nicht lediglich Mittel zum Betrieb der Gastwirtschaft sein, durch das bloße Verabreichen von Kaffee an die Zimmergäste wird z. B. ein Gastwirt nicht zum Kaufmann kraft Gegenstand des Gewerbes. Selbstverständlich kann ein Gastwirt, wenn er nicht durch den Betrieb von „Grundhandelsgeschäften" nach § 1 H.G.B. ohne weiteres als Kaufmann anzusehen ist, diese Eigenschaft unter den Voraussetzungen des § 2 H.G.B. erwerben. (Vgl. zu der dieser Abhandlung fernliegenden Frage der Kaufmannseigenschaft bzw. der Vollkaufmannseigenschaft: Soberheim, Handelskammern und Handelsregister in der Rechtsprechung seit 1900, herausgegeben von der Handelskammer zu Berlin 1910, 61, 78, 83, 121, 142.)

Wie sich schon rein äußerlich aus dem Gesetzestext ergibt, finden die §§ 701 ff. B.G.B. auf die Stallwirte im Gegensatz zum römischen Recht, das die stabularii ausdrücklich dem receptum einbezogen hatte, keine Anwendung. Der in der zweiten Kommission gestellte Antrag (vgl. Prot. Bd. II Seite 412), die Vorschriften auf Stallwirte in Ansehung der bei ihnen eingebrachten Tiere, der eingebrachten Fahrzeuge und ihres Inhalts sowie der Geschirre auszudehnen, wurde abgelehnt, weil in dieser Richtung die allgemeinen Bestimmungen genügend Schutz gewähren würden. Ihre Haftung regelt sich deshalb nach den §§ 276, 278 B.G.B., wobei dem Einzelfall ein Vertragsverhältnis besonders der Sachmiete (§§ 535 ff. B.G.B.), des Auftrags (§§ 662 ff. B.G.B.), der Verwahrung (§§ 688 ff. B.G.B.) zugrunde liegen kann; treffen nach den Umständen des Einzelfalles die Merkmale eines dieser genannten Vertragsarten nicht zu, so ist bei der Unterbringung von Tieren in die Gaststallung regelmäßig ein Vertrag besonderer Art anzunehmen, auf den die allgemeinen Vorschriften über Verträge anzuwenden sind; unter Umständen werden die Bestimmungen der §§ 823 ff. B.G.B. Platz greifen. Die verschärfte Haftung aus § 701 B.G.B. tritt aber natürlich dann ein, wenn der Besitzer der eingestellten Wagen und Pferde bei einem Gastwirt, der zugleich Stallwirt ist, als Gast aufgenommen ist.

Drei Hauptmerkmale geben dem Gastwirtsunternehmen das eigentliche Gepräge, das

der Gewerbsmäßigkeit,
der Oeffentlichkeit und
des Beherbergungszweckes.

a) Gewerbsmäßigkeit bedeutet die fortdauernde Ausübung einer Tätigkeit zum Zwecke der Gewinnerzielung.

Wann ein Gewerbebetrieb als für die Dauer eingerichtet anzusehen ist, hat stets der Einzelfall zu bestimmen; allgemein geltende Grundsätze lassen sich hierfür nicht aufstellen. Werden zum Beispiel für ein länger dauerndes Fest oder eine Ausstellung Räume zur Beherbergung der Besucher bereit gehalten, so ist trotz der vielleicht genau begrenzten Zeit eine „dauernde" Tätigkeit als gegeben zu erachten. Ebenso verfolgt der Unternehmer eines Kurorts, der nur in einer bestimmten Jahreszeit seine Tätigkeit ausübt, die Absicht dauernder Gewinnerzielung; er ist Gastwirt. Dagegen tritt eine Haftung aus § 701 B.G.B. für den nicht ein, der nur vorübergehend oder gelegentlich einen Reisenden bei sich aufnimmt, z. B. bei Ueberfüllung des Gasthofs ein Zimmer dem Gastwirt zur Verfügung stellt; im letzteren Fall erstreckt sich vielmehr die Haftung des Gastwirts auch auf dieses Zimmer, da das Privathaus als Teil des Hotels zu betrachten ist.

Die Unterkunftshäuser der Alpenvereine stellen regelmäßig keinen gewerbsmäßigen Betrieb dar. Sie sind zum großen Teil überhaupt nicht bewirtschaftet und im Falle der Bewirtschaftung fehlt andererseits zumeist die Absicht, Gewinn daraus zu erzielen. Bei gewerbsmäßig z. B. durch einen Pächter betriebenen Hütten kommt aber § 701 B.G.B. zur Anwendung.

b) Die Bedingung der Oeffentlichkeit verlangt von dem Gastwirt ein Bereithalten seiner Räume derart, daß jedermann oder doch alle Personen, die der dem Lokal entsprechenden Gesellschaftsklasse angehören, Zutritt haben, daß also keine Einschränkung bei der Zulassung mit Rücksicht auf individuelle Eigenschaften ausgeübt wird. Personen, die während des jeweiligen Universitätssemesters an Studenten möblierte Zimmer vermieten, kommen demnach für den Gastwirtsbegriff nicht in Betracht. In dem Bereithalten des offenen Lokals liegt noch nicht ein den Gastwirt bereits privatrechtlich bindendes Vertragsangebot; es bleibt ihm natürlich unbenommen, unter Rücksichtnahme auf allenfallsige Normen des öffentlichen Rechts — eine Berufspflicht zur Beherbergung besteht für Gastwirte nicht, noch darf ihnen als solchen allgemein aus irgendeinem anderen Rechtsgrunde eine derartige Verpflichtung auferlegt werden (vgl. Recht 1907 S. 1110; b. Gem. V. Z. 1921 Spalte 106 und Zeitschr. f. Rechtspflege i. B. 1927 S. 37) — seine Räume nach seinem Willen betreten zu lassen.

c) Die wesentlichste Voraussetzung für die Haftung nach den §§ 701ff. B.G.B. bildet die Aufnahme Fremder zur Beherbergung. Sie stellt das Gewähren von gastlicher Aufnahme dar und will dem Gast einen Ersatz für das eigene Heim bieten; sie umfaßt die Erhaltung

der Ordnung und Sauberkeit im Herbergsraum und die Bereitstellung von Bedienung.

„Fremder" im Sinne des Gesetzes ist derjenige, welcher nicht zum Haushalt der Familie oder dem Personal des Gastwirts gehört, also nicht nur der Ortsfremde, sondern auch der Ortseinwohner.

Das für die Gastwirtseigenschaft charakteristische Merkmal der Aufnahme zur Beherbergung bringt die Trennung von den reinen Schank- und Speisewirten (Restaurateuren) hervor. Denn sie halten ihre Wirtschaftsräume für ihre Gäste nur zur Einnahme von Speisen und Getränken geöffnet; ein Beherbergen, eine Sorge für die Unterkunft einer Person als Ersatz für seine eigene Häuslichkeit, liegt ihnen ferne.

Die gleichen entsprechend anzuwendenden Grundsätze führen dazu, auch bei den Besitzern von Badeanstalten eine Haftung aus § 701 B.G.B. zu verneinen.

Ohne Bedeutung für die Gastwirtseigenschaft ist, ob der Unternehmer die Sorge für die Verpflegung des Gastes übernommen hat oder nicht. Die sogenannten Hotels garnis, die ihren Gästen lediglich Schlafgelegenheit und Frühstück bieten, fallen demnach in den Bereich der §§ 701 ff. B.G.B. Das gleiche gilt bei den Familienpensionaten; unter Umständen wird diesen aber die Voraussetzung der Oeffentlichkeit ihres Gewerbebetriebes fehlen.

Die Kliniken, Irrenanstalten, Lehranstalten mit Pensionen und ähnliche Einrichtungen unterliegen im Regelfalle nicht der Gastwirtshaftung. Fast durchwegs werden sie die Aufnahme von einer genauen Prüfung der einzelnen Person abhängig machen, also nicht öffentlich sein. Schließlich verfolgen sie nicht den Zweck der Beherbergung, sondern wesentlicher Inhalt ihres Betriebes ist die Heilung und Belehrung. Bei den Heilanstalten wird man je nach Lage der einzelnen Tatumstände zu verschiedenen Ergebnissen gelangen können. Die Vorschriften der §§ 701 ff. B.G.B. greifen dann nicht Platz, wo die auf Gewährung von Unterkunft und Verpflegung bedachte Seite des Betriebes der Anwendung des Heilverfahrens untergeordnet und nach deren Anforderungen ausgestaltet ist. Mit Recht führt eine neuere Entscheidung des Reichsgerichts (Bd. 112 S. 158) auch im Hinblick auf wirtschaftliche Gründe aus, daß „bei einer in der Hauptsache auf Heilung der Gäste abzielenden Veranstaltung eine verschärfte Haftung des Unternehmers bedenklich und ein Schutz der Gäste deshalb weniger dringend erscheint, weil hier der Wechsel der Gäste und der Verkehr dritter Personen weit geringer zu sein pflegt". Da maßgebend lediglich die Tatsache ist, ob das Heilen als Hauptsache den ganzen Betrieb beherrscht, kann die Erwägung, ob der Gewinn des Unternehmers mehr aus dem einen oder anderen Teil des Betriebs herrührt, keine ausschlaggebende Rolle spielen; denn auch die Gewährung be-

sonderer Verpflegung und die Eigenart der Unterkunftsräume dienen vielfach den Zwecken des Heilverfahrens und sind ihm angepaßt, weshalb die Vergütung für Verpflegung und Unterkunft oft einen Teil des Entgelts für die Heilbehandlung mit umfaßt.

Sehr umstritten ist die rechtliche Einstufung der Schlafwagengesellschaften. Eine grundsätzliche Entscheidung des Reichsgerichts ist hiezu noch nicht ergangen, weshalb eine eingehende Würdigung vorgenommen sein soll.

Die eine Ansicht geht dahin, daß der Reisende mit zwei Vertragsgegnern abschließe, nämlich mit der Eisenbahnverwaltung und der Schlafwagengesellschaft. Mit dem Lösen der einfachen Fahrkarte sei er mit der Eisenbahn in einen Transportvertrag eingetreten, durch den Kauf der Zuschlagskarte aber, deren Gegenwert der Schlafwagengesellschaft zugute komme, habe er den Anspruch erworben, die von dieser Gesellschaft gebotenen Räume, die Schlafkabinen, zu benützen. Da somit die Schlafwagengesellschaft genau dieselben Leistungen gewähre, wie die, auf welche der Gast dem Gastwirt gegenüber Anspruch erheben kann, und also lediglich der Beherbergung der Reisenden diene, sei ihr die Gastwirtseigenschaft des § 701 B.G.B zuzuerkennen. Diese Anschauung wird insbesondere von Fuld, nach dem es sich lediglich um „ein rollendes Hotel" handelt (vgl. die bedeutsamen Ausführungen in der Dt. Jur.-Z. 1900 Seite 227) und Oertmann (§ 701 A. 1b) vertreten.

Ihr ist folgendes entgegenzuhalten: Wenn auch manche Berührungspunkte zwischen Schlafwagengesellschaft und Gastwirt bestehen, so ist doch die Schlafwagengesellschaft in der Hauptsache als Transportunternehmen anzusehen, das sich im Verein mit den beteiligten Eisenbahnverwaltungen zur wesentlichen Aufgabe gemacht hat, selbst und mit eigenen Fahrzeugen besondere Züge einzurichten um Reisende in einer allen Anforderungen der Bequemlichkeit entsprechenden Weise direkt über große internationale Linien zu befördern. Die Bedeutung der Schlafwagengesellschaften, deren Geschäftsbetrieb einen überaus großen Umfang angenommen hat, für den Personenverkehr ist nicht zu unterschätzen. Bei den Expreßzügen (Luxuszügen), die kraft ausdrücklicher Vertragsbestimmung als besondere Personenzüge in kursmäßigen Zeiten große Strecken befahren, ist die Transportfunktion klar ersichtlich; denn mit Ausnahme der Maschine stellt die Schlafwagengesellschaft den ganzen Wagenpark selbst, sie befördert gleichzeitig das Gepäck der Reisenden und auch Postsendungen. Daß dem Reisenden besondere Annehmlichkeiten und Bequemlichkeiten geboten werden und er auf besondere Leistungen Anspruch erheben kann, ändert die Rechtsnatur in keiner Weise. Die gleichen Grundsätze müssen auch gelten, wenn die Schlafwagengesellschaft in einem Zug nur den sogenannten Schlafwagen stellt; denn, wenn auch hier die Transporttätigkeit der Schlafwagengesellschaft nicht so sichtbar wie bei den

Luxuszügen zutage tritt und sie, oberflächlich betrachtet, lediglich als von der Eisenbahnverwaltung ausgeübt erscheint, so hat doch auch der Schlafwagen die hauptsächliche Aufgabe, den Reisenden seinem Fahrtziel zuzuführen; nicht etwa um eine Herberge zu finden, sondern um die von ihm vorgesehene Reisestation zu erreichen, hat der Reisende den Zug bestiegen, wobei er eben von der Möglichkeit auf angenehmste Art zu fahren, Gebrauch gemacht hat. Würde die Eisenbahnverwaltung den ganzen Wagenpark eines Zuges, also auch den Schlafwagen stellen, so würde wohl jedermann den Zug als ein einheitliches Ganzes ansehen, in dem sich lediglich die einzelnen Abteile durch größere Bequemlichkeit und Komfort unterscheiden. Eine Aenderung dieser Anschauung kann aber dadurch, daß zwei Rechtssubjekte sich in die dem Reisenden gegenüber zu erfüllenden Verpflichtungen teilen, nicht eintreten. Das Ergebnis ist also, daß die Schlafwagengesellschaften, da deren Tätigkeit nach den zwischen ihnen und den Eisenbahnverwaltungen bestehenden, auch auf das Verhältnis zu den Reisenden einwirkenden Verträgen auf eine besondere Art der Beförderung in durch erhöhte Bequemlichkeit ausgezeichneten Abteilungen gerichtet ist, nicht als Gastwirtschaften im Sinn der §§ 701 ff. B.G.B. angesehen werden können.

Diese Rechtsanschauung ist jetzt wohl auch die herrschende; sie wird geteilt von Langen (a. a. O. S. 6), Planck (§ 701 Vorbem. II 4a), RGRK. (§ 701 A. 1), Staudinger (§ 701 Anm. IIa), Mittelstein (die Miete nach dem Recht des Deutschen Reiches Seite 46), Enneccerus (§ 392 II), Reindl (Zeitschrift für Eisenbahnrecht Bd. 18 Seite 367, Bd. 19 Seite 88, Bd. 24 Seite 319), Brückner (Recht 1902, Seite 305, 1907 Seite 1107), Entscheidungen des französischen Kassationshofes, veröffentlicht: Eisenb. E. Bd. 13 Seite 127, Bd. 14 Seite 207). Staub (§ 472 H.G.B. Anm. 10) verneint ebenfalls eine Haftbarkeit der Schlafwagengesellschaft aus § 701 B.G.B., nimmt vielmehr Miete an. Der Kommentar zur Eisenbahnverkehrsordnung vom 16. V. 1928 von Kittel, Friebe und Hag lehnt das Vorliegen eines Herbergegeschäftes im Sinne des § 701 B.G.B. ab, hält aber ein miet- und werkvertragsähnliches Rechtsverhältnis als gegeben.

Darauf hingewiesen sei, was allerdings nicht von ausschlaggebender Bedeutung ist, daß die Schlafwagengesellschaften auch weder im Sinn des täglichen Sprachgebrauchs noch in dem des Verwaltungsrechts als Gastwirte bezeichnet und angesehen werden. Die Schlafwagengesellschaft bedarf nicht der in § 33 der R.Gew.O. vorgeschriebenen Konzession. Der Reichsfinanzhof hat in einer Entscheidung vom 4. XI. 1927 (veröffentlicht Jur. W. Schr. 1928 S. 1001) ausgesprochen, daß die Gebühr für die Benützung eines Schlafwagens zum Beförderungspreis im Personenverkehr der Eisenbahn gehört und demgemäß nach § 1 Beförd. Steuergesetz vom 29. IV. 26 (R.G.B. I

S. 357) beförderungssteuerpflichtig ist; denn der Schlafwagenplatz ersetze den gewöhnlichen Platz im Kurswagen, der nicht notwendig ein Sitzplatz zu sein braucht; er sei also Unterlage des Beförderungsvorganges, mithin für bahneigene wie fremde Wagen gleich zu beurteilen. Das Reichsversicherungsamt hat bereits in früheren Entscheidungen (amtl. Nachr. 96/494; 99/617) den Betrieb der Internationalen Eisenbahn-Schlafwagengesellschaft als einen Eisenbahnbetrieb im Sinn des § 537[5] R.V.O. erachtet.

Nur nebenbei sei erwähnt, daß der Kassationshof in Rom vor kurzem angenommen hat, daß der Schlafwagenunternehmer außer der gewöhnlichen Haftung der Beförderung auch die Obhut und die Erhaltung der dem Reisenden gehörigen Sachen gleich einem Gastwirt übernehme, sich nicht durch Vertragsklauseln befreien könne, auch wenn sie ausdrücklich auf dem Billet formuliert seien, und unbeschränkt für Wertsachen hafte, wenn er es abgelehnt habe, eine Aufbewahrungsmöglichkeit für die Wertsachen zu gewähren. Nach dieser Entscheidung, die in Eisenb. E. Bd. 42 Seite 184 veröffentlicht ist, soll dieser Standpunkt mit der amerikanischen und deutschen Rechtsprechung übereinstimmen. Gegen diese letztere Auffassung haben mit Recht die Herausgeber der Eisenb. E. Stellung genommen.

Aus den vorherigen Erwägungen ist entgegen der Ansicht Oertmann's (§ 701 Anm. 1c) wie bei den Schlafwagengesellschaften auch die Anwendung der §§ 701 ff. B.G.B. auf die Dampfergesellschaften abzulehnen.

III. Die Voraussetzungen der Haftung

1. Die Aufnahme.

Die Aufnahme erfolgt in der Regel infolge des ausdrücklichen oder stillschweigenden Abschlusses eines Vertrages über die Aufnahme zwischen Gastwirt und Gast. Zumeist wird ein solcher Gastaufnahmevertrag der tatsächlichen Aufnahme vorausgehen: Der Reisende hat an das Hotel eine Anfrage auf Unterkunftsmöglichkeit gerichtet und der Unternehmer darauf seine Bereitwilligkeit, ihn in seinem Gasthof aufzunehmen, zugesagt. Gleichwohl ist aber die Aufnahme selbst, soweit sie für die Entstehung der erhöhten Haftpflicht in Betracht kommt, ein einseitiger Akt und von der Gültigkeit des Gastaufnahmevertrags unabhängig; sie kann deshalb auch nur vorübergehend oder vorläufig erfolgen. Erleidet also ein herbergesuchender Reisender an seinem etwa in der Vorhalle niedergelegten Gepäck Schaden, während er das ihm angebotene Zimmer besichtigt, so ist die Haftung des Gastwirts nach § 701 B.G.B. bereits begründet und zwar gleichgültig, ob der Reisende das Zimmer schließlich nimmt oder nicht. In dem Zeigen des Zimmers ist das Einverständnis des Wirts zu erblicken, den Fremden zu beherbergen, der Gast war also aufgenommen.

Staudinger nimmt hier zu Unrecht eine andere Meinung ein; der von ihm angezogenen Entscheidung (J. W. 1908 S. 272) lag folgender ganz anderer Tatbestand zugrunde: Ein Reisender, der bei seiner Ankunft in dem betreffenden Ort noch nicht die feste Absicht hatte, dort zu übernachten, hatte dem Kellner auf seine Frage, ob er ein Zimmer wünsche, die Antwort gegeben: „Jedenfalls, ich sage es Ihnen nachher noch bestimmt". Er hatte also die Erklärung darüber, ob er beherbergt sein wolle, ausdrücklich auf später verschoben wie auch auf seiten des Wirts eine zusagende Kundgebung der Beherbergung noch nicht erfolgt war. Eine Aufnahme im Sinn des § 701 B.G.B. lag also noch nicht vor.

Die Aufnahme braucht nicht durch den Gastwirt persönlich erfolgt zu sein, sie kann vielmehr auch durch seinen Stellvertreter oder Gehilfen (Direktor, Oberkellner, Portier) stattfinden. Die Motive (Bd. II S. 585) führen hiezu aus: „Es bleibt Aufgabe der Beurteilung des konkreten Falles, ob die Aufnahme erfolgt ist; nichts steht entgegen, das Erfordernis der Aufnahme namentlich schon dann als erfolgt anzusehen, wenn der Fremde am Eisenbahnhof mit dem Führer des Gastwagens sich verständigt hat". Das gleiche gilt, wenn der Gastwirt einen Hausdiener zur Abholung der Fremden an den Bahnhof oder an die Landungsbrücke gesandt hat. In all diesen Fällen gibt der Hotelier durch sein Personal den Willen kund, jeden Fremden, der, in der Absicht in seinem Gasthaus Unterkunft zu suchen, sich den Angestellten anvertraut, Aufnahme zu gewähren.

Hat der Reisende seine Ankunft dem Gastwirt angekündigt und nimmt dieser das vorausgesandte Gepäck mit dem Willen an sich, den Fremden in seinem Hotel zu beherbergen, dann hat der Gastwirt damit stillschweigend erklärt, das Gepäck als das eines bereits aufgenommenen Gastes zu betrachten und ihm die daraus sich ergebende Sicherheit angedeihen zu lassen. Entgegen der Ansicht Staudingers ist also auch hier die Voraussetzung des § 701 B.G.B. als erfüllt anzusehen.

Die Aufnahme muß im Betrieb des Gastwirtsgewerbes geschehen sein; zum Betrieb des Gewerbes ist alles zu rechnen, was dem Gewerbe, Fremde zu beherbergen, dient, also nicht nur das Gasthaus selbst, sondern jede im Interesse des Gewerbes geschaffene Einrichtung. Es ist deshalb die Aufnahme im Gasthaus nicht ausschließlich nötig; auch der, der sein Gepäck am Bahnhof dem Hausdiener übergeben hat, ist im Betrieb des Gewerbes aufgenommen. Eine Aufnahme eines Gastes d. h. eines Fremden, der im Betriebe des auf die Beherbergung gerichteten Gastwirtsgewerbes aufgenommen ist, liegt nicht vor, soweit es sich um das Betriebspersonal des Gastwirts oder um von diesem bestellte Handwerker handelt; denn ihre Anwesenheit leitet sich im allgemeinen lediglich aus einem Dienst- oder Werkvertrag her. Ausgeschlossen sind ferner Personen, die ein Gast-

wird in Erfüllung öffentlich rechtlicher Verpflichtungen (z. B. bei Zwangseinquartierungen durch die Besatzungsbehörde) aufgenommen hat; das gleiche gilt bei Verwandten oder Freunden, die den Gastwirt besuchen, mag ihnen auch im übrigen dieselbe Behandlung wie den Hotelgästen gewährt werden.

Ob die Aufnahme entgeltlich oder ohne Entgelt z. B. gegenüber dem Führer eines Touristen, erfolgt ist, hat keine Bedeutung, wenn sie nur im Betriebe des Gastwirtsgewerbes geschah.

Der Begriff der Beherbergung erfordert nicht einen Nachtaufenthalt; es genügt, wenn das Gasthaus auch nur zum vorübergehenden Wohnungsaufenthalt in Anspruch genommen wird, so z. B. wenn dem Gast nach dem Essen ein Zimmer zur Abhaltung einer kurzen Siesta eingeräumt wird oder wenn der Gast, der mit dem Abendzug wieder abreist, ein Zimmer nimmt, um sich zu einem Besuch umkleiden zu können. Die bloße Einkehr zwecks Einnahme eines Mittagessens oder einer Erfrischung ist aber noch keine Aufnahme zur Beherbergung.

Wenn auch der regelmäßig wiederkehrende Hotelgast zweifellos als Gast im Sinne des Gesetzes gilt, so ist diese Frage bei dem sogenannten Dauergast nicht ohne weiteres zu bejahen. Unrichtig ist, dieses Rechtsverhältnis allein nach der Dauer der Aufnahme zu beurteilen; ein Fremder, der in einem Kurort oder Bad viele Monate lang verweilt, behält die Eigenschaft eines Gastes im allgemeinen bei. Falsch ist es (wie unter anderem M ü h s a m in J. W. 1921 S. 228) zu sagen, Gast im Sinne des Gesetzes sei nur der, der irgendwo anders seinen Wohnsitz habe und sich nur vorübergehend am Ort und im Hotel befinde; Gast sei also nicht, wer in seinem Hotelzimmer seine ordentliche Wohnung habe, der in diesem Raum den Mittelpunkt seiner Lebensbeziehungen in zivilrechtlicher und öffentlich rechtlicher, namentlich in steuerlicher und wahlpolitischer Beziehung habe. S t a u d i n g e r scheint diesem gleichen Gedankengang folgen zu wollen, da er die Entscheidung der Frage, ob „Gast" oder „Mieter" darauf abstellt, ob der betreffende Reisende zur fraglichen Zeit noch „unterwegs" sei. Gegen diese Ansicht ist aber folgendes vorzutragen: Da nach dem Gesetz als Gast der Fremde anzusehen ist, der im Betrieb des Gasthauses zur Beherbergung aufgenommen ist, und Beherbergen die Gewährung eines Ersatzes des eigenen Heims und der Häuslichkeit bedeutet, hat es nicht darauf anzukommen, ob der Gast auswärts oder am gleichen Ort, ob er überhaupt einen Wohnsitz außerhalb der Gaststätte hat, ob sein Aufenthalt darin für längere oder kürzere Zeit beabsichtigt ist, welche Vergütung und welche Zahlungsweise Gastwirt und Gast vereinbart haben. Denn alle diese Umstände berühren die Tatsache nicht, daß dem Gast Ersatz für Heim und Häuslichkeit geboten wird. Der Unterschied zwischen Gast und Mieter ist im wesentlichen der, daß der Mieter im Gegensatz zum

Gast, bei dem der Gastwirt bei der Zuweisung des Zimmers der alleinige Hausherr bleibt, ein eigenes Hausrecht begründet und das des Vermieters aufhebt; das dem Vermieter eigene Zimmer wird also zu einem fremden. Hat ein Gastwirt in solch erkennbarer Weise — meist wird dies dadurch zum Ausdruck kommen, daß der Gast den Schlüssel des Zimmers nicht in der in Gasthöfen üblichen Weise dem Portier übergibt oder an das Schlüsselbrett hängt, sondern an sich nimmt, oder daß der Gast durch eigenes Personal sein Zimmer in Ordnung hält und seine Person bedienen läßt — einen Teil seiner Räume aus seinem Gewerbebetrieb ausgeschieden, nur dann kann von einem Mietverhältnis und Dauermieter, nicht Dauergast, gesprochen werden. Es ist deshalb auch nicht angängig unter Verweisung auf die inneren Gründe der Einführung und Aufrechterhaltung der erhöhten Gastwirtshaftung zu folgern, daß der Dauergast keines besonderen Schutzes bedürfe, da er sich ständig in ihm wohlbekannten Räumen befinde, über den inneren Betrieb des Gasthofes sich unterrichten und somit selbst seine Habe schützen könne. Die mit dem offenen Gastwirtsbetrieb verbundenen Gefahren für die eingebrachten Sachen des Fremden bestehen vielmehr jederzeit ebenso für den, der längere Zeit das Zimmer bewohnt, wie für den nur vorübergehend Aufgenommenen. Das Gesetz läßt nicht zu und gibt auch nicht den geringsten Anhaltspunkt, den ersteren ungünstiger zu stellen als den nur für eine Nacht oder einige Tage Beherbergten. Dagegen wird man dem Dauergast im Vergleich zu dem Verkehrsgast (Passanten) erhöhte Sorgfaltspflichten auferlegen und insofern durch die dem Gastwirt gegebene Einrede des mitwirkenden Verschuldens (§ 254 B.G.B.) einen gerechten Ausgleich schaffen können.

2. Das Einbringen.

Die Haftung des Gastwirts erstreckt sich nach § 701 B.G.B. nur auf die eingebrachten Sachen des aufgenommenen Gastes.

Als eingebracht gelten — das Gesetz gibt hier selbst eine erschöpfende Aufstellung in Absatz 2 des § 701 B.G.B. — alle Sachen, welche der Gast

a) dem Gastwirt persönlich oder
b) den Leuten des Gastwirts, die zur Entgegennahme der Sachen bestellt oder nach den Umständen als dazu bestellt anzusehen waren, übergeben hat, oder welche der Gast
c) an einen ihm vom Gastwirt oder dessen Leuten angewiesenen Ort oder
d) in Ermangelung einer solchen Anweisung an den hiezu bestimmten Ort gebracht hat.

„Leute" des Gastwirts sind alle Personen, die zum Wirt in irgend einem dauernden oder vorübergehenden Vertragsverhältnis

stehen, also das gesamte Wirtschaftspersonal. Nicht angängig ist es, wie die Motive (Bd. II S. 585) zur Erläuterung des Begriffes auf das Handelsgesetzbuch zu verweisen. Dieses unterscheidet in den §§ 431 und 458 zwischen „Leuten" und „anderen Personen, deren sich der Frachtführer und die Eisenbahn bei der Ausführung der Beförderung bedienen". „Leute" sind also hier die auf Grund eines Dienstvertrages angestellten Personen, während zu den „anderen Personen" alle Nichtangestellten, die zur Ausführung einer einzelnen Beförderung auf Grund eines Werkvertrages beim Transport herangezogen werden (z. B. Gelegenheitsarbeiter) gehören. Eine derartige einschränkende Auslegung des Begriffes „Leute" würde für den Bereich der §§ 701 und 702 B.G.B. in der Praxis ganz unbillige Ergebnisse hervorrufen. Daraus, daß das Bürgerliche Gesetzbuch nicht wie das Handelsgesetzbuch den „Leuten" eine andere Personenklasse gegenüberstellt, muß vielmehr gefolgert werden, daß dieses eine solche Ausscheidung nicht treffen wollte. Die Motive können nicht maßgebend sein, da das Gesetz aus sich selbst zu erklären ist.

Die „Leute" müssen zur Entgegennahme der Sachen vom Gastwirt bestellt oder den Umständen nach als dazu bestellt anzusehen sein. Diese zweite Alternative, wonach es also gleichgültig ist, ob eine solche Bestellung wirklich vorliegt oder nicht, war in das Gesetz aufzunehmen, da der Gast nicht immer ohne weiteres wird ersehen können, ob die zur Entgegennahme seiner Sachen bereite Person auch tatsächlich vom Wirt dazu angewiesen ist. Allgemein geltende Normen, wann die Leute den Umständen nach als zur Entgegennahme bestellt anzusehen sind, lassen sich nicht bestimmen; Verkehrsauffassung und die konkreten Verhältnisse des einzelnen Falles haben hier zu entscheiden.

Es sind hinzuzurechnen insbesondere Familienangehörige des Gastwirts sowie die Hotelbediensteten, welche dem Gast gegenüber ausdrücklich oder stillschweigend (z. B. durch das Tragen einer mit dem Namen des Hotels versehenen Mütze seitens des Hoteldieners am Bahnhof) sich zur Entgegennahme der Sachen bereit erklärt haben. Erfolgt die Entgegennahme unter der persönlichen Anwesenheit oder Leitung des Gastwirts, so sind die Voraussetzungen des § 701 Abs. 2 B.G.B. stets als gegeben zu erachten. Innerhalb des Gasthofbetriebes sind Unterscheidungen zu machen. In den großen Hotels, in denen das Personal jeweils die ihm zugeteilten, auch dem Publikum bekannten Aufgaben zu erledigen hat, ist außer den Hoteldienern das sonstige Dienstpersonal nicht als zur Entgegennahme bestellt anzusehen. Ein Nachtpförtner hat, wie das Reichsgericht in Bd. 99 S. 70 mit Recht ausführt, selbst bei einem sehr großen Betrieb mit starkem Nachtverkehr regelmäßig nicht die Befugnis zur Entgegennahme von Wertsachen der Gäste zwecks deren Verwahrung; dies wird vielmehr stets Aufgabe des Geschäftsführers sein. In

kleineren Gasthöfen, in denen die Bedienung der Hotelgäste und der Wirtschaftsgäste durch dieselben Personen besorgt wird, kommt es z. B. bei der Uebergabe von Kleidungsstücken an eine Bedienungsperson darauf an, ob sie als Gasthofs- oder als Wirtschaftsangestellte um die Verwahrung angegangen wurde. Ersteres ist anzunehmen, wenn ein Hotelgast dem Büfettfräulein ein Kleidungsstück zur Ausführung einer kleinen Näharbeit, die sonst die Zimmermädchen vorzunehmen pflegen, übergeben hatte, da dies eine zum Gasthofsbetrieb gehörige Handlung darstellt.

Die Anbringung eines Anschlags, daß gewisse im Hotel tätige, namentlich mit der Gepäckbeförderung befaßte Personen („Kommissionäre") nicht im Dienst des Gastwirts ständen, sondern selbständige Unternehmer seien, an der Portierloge des Hotels reicht für sich allein noch nicht aus, den Gastwirt von der Haftung für das Gepäck zu befreien; vielmehr hat er zu beweisen, daß der Gast vor der Inanspruchnahme der Dienste solcher Personen den Anschlag gelesen hat.

Das Oberlandesgericht Naumburg hat in einem Fall, in dem ein Reisender den Hausdiener unter Uebergabe einer Bescheinigung zur Abholung von Cigarren beauftragte, ausgesprochen, der Hoteldiener gehöre zu den Leuten des Gastwirts, die zur Entgegennahme von Sachen bestellt sind; mit der Uebergabe der Bescheinigung, welche zur Empfangnahme der Cigarren berechtigte, an diesen, seien also die Cigarren im Sinn des § 701 Abs. 2 B.G.B. eingebracht; der Uebergabe der Bescheinigung sei, sofern die Ausfolgung der Sachen daraufhin erfolgte, der Uebergabe der Sachen gleichzustellen. Dieser Entscheidung ist nicht beizustimmen. Mit Recht führt Bondi aus, (J. W. 1920 S. 61) daß eine derartig weitgehende Auslegung nicht dem Sinn und Geist des § 701 B.G.B. entspricht. Wenn der Hotelbedienstete, der zur normalen Bedienung der Gäste bestimmt ist, vom Gast benutzt wird, um aus Geschäften Waren für ihn abzuholen, dann ist dies nicht normale Verwendung durch den Gast, sondern Mißbrauch. Falls ein Gast die Gasthofangestellten in solcher mißbräuchlichen Weise für seine Zwecke benützt, dann kann ihm nach dem Willen des Gesetzgebers der Schutz des § 701 B.G.B. nicht zur Seite stehen.

Die Abgabe der Sachen muß an Leute des Gastwirts, nicht an irgendwelche Dritte erfolgt sein. Hat der Gast seine Gepäckstücke einem Betrüger, der sich fälschlich als Hotelbediensteter ausgegeben hat, anvertraut, dann scheidet eine Haftpflicht des Gastwirts aus. (a. M. Sintenis § 120 Nr. 8 und Fuld S. 264).

Eingebracht sind nach dem Gesetze ferner die Sachen, die der Gast selbst an den ihm angewiesenen oder hiezu bestimmten Ort geschafft hat, z. B. eine Remise mit der Aufschrift „Garage" oder „Aufbewahrungsort für Fahrräder". Eine ausdrückliche Anweisung ist, regelmäßig wird der zur Aufbewahrung bestimmte Raum äußer-

sich gekennzeichnet sein, nicht erforderlich. Eingebracht sind also die Kleidungsstücke, die der Gast in dem zur Einnahme der Mahlzeiten vorhandenen Speisesaal oder in einem zur Ablage der Kleidungsstücke bereitgestellten Vorraum aufgehängt hat.

Der in der II. Kommission gestellte Antrag (Prot. VI S. 193), hinter die Worte „gebracht hat" die Worte „oder welche der Gast mit sich führt" einzuschalten, wurde vom Antragsteller zurückgezogen, nachdem die Kommission sich damit einverstanden erklärt hatte, daß „das Einbringen in dem weiteren Sinn des Antrags zu verstehen sei." Eingebracht sind also auch die vom Gast mit sich getragenen Gegenstände, aber doch wohl nur so lange, als sie vom Körper des Gastes nicht oder wenigstens nicht erheblich entfernt worden sind und solange der Gast sich selbst in den zur Gastwirtschaft gehörigen Räumen befindet. Eine Haftung des Gastwirts nach § 701 B.G.B. ist demnach nicht mehr gegeben, wenn der Gast z. B. seine Brieftasche im Hotelgarten liegen gelassen hat und diese dort gestohlen wurde.

Eingebracht sind noch nicht die in dem vor dem Gasthaus anfahrenden Mietwagen zurückgebliebenen Gegenstände; hat der Pförtner oder Hoteldiener in diesem Falle beim Abladen des Gepäcks das Innere des Wagens nicht gehörig durchsucht und ist aus dieser Unachtsamkeit ein Gegenstand abhanden gekommen, so haftet der Gastwirt nicht aus § 701 B.G.B. sondern nach § 278 B.G.B. für die Fahrlässigkeit des Personals bei Ausführung des Auftrags, das Gepäck ins Gasthaus überzuführen.

Bedeutungslos ist, ob der Gast gleichzeitig mit seiner Aufnahme die Sachen eingebracht hat oder ob sie erst nachträglich in den Gasthof geschafft worden sind. Voraussetzung ist aber das Einverständnis des Gastes mit der Einbringung. Sind die Sachen gegen seinen Willen oder ohne seine stillschweigende Zustimmung in das Hotel gelangt, so unterliegen sie nicht dem Schutz des § 701 B.G.B.

Gleichgültig ist ferner, daß der Gastwirt von der Einbringung der einzelnen Sachen keine Kenntnis bekommen hat. Hat aber der Gastwirt sich bei der Aufnahme des Gastes der Einbringung eines Gegenstandes widersetzt, so ist die Rechtslage so zu beurteilen, daß der Gast bezüglich des trotz Verbots eingebrachten Gegenstandes auf die Ansprüche aus der Gastwirtshaftung verzichtet habe. Erläßt der Gastwirt erst nach der Aufnahme des Gastes ein solches Verbot, so entfällt die Haftpflicht des Gastwirts nur dann, wenn er berechtigt war, dem Gast die Einbringung dieses Gegenstandes zu versagen z. B. bei feuergefährlichen Sachen.

Einerlei ist, ob der aufgenommene Gast Eigentümer der eingebrachten Sachen ist oder nicht. Voraussetzung für die Geltendmachung der Ansprüche aus den §§ 701 ff. B.G.B. ist aber für den

Gast, dem die beschädigten oder zu Verlust gegangenen Sachen nicht gehören, daß ihm überhaupt ein Schaden entstanden ist. Ist er dem Eigentümer haftbar für den Schaden, so kann er von dem Gastwirt Befreiung von dieser Verbindlichkeit verlangen (§ 249 B.G.B.), ist er dem Eigentümer nicht haftbar, so wird der Verlust oder die Beschädigung der eingebrachten Sachen für den Gast nur in seltenen Ausnahmefällen einen Schaden darstellen (so z. B. wenn er ein Faustpfand an der Sache hat oder wenn der Reisende durch die Beschädigung des dem Geschäftsherrn gehörigen Fuhrwerks an der Fortsetzung der Reise gehindert und dadurch in der Möglichkeit, weitere Provisionen zu verdienen, beeinträchtigt wird). Liegt ein solcher Ausnahmefall und demgemäß ein Schaden des Gastes nicht vor, so hat dieser keinen Anspruch aus § 701 B.G.B. und kann deshalb einen solchen auch nicht an den Eigentümer der Sachen abtreten. Der Entscheidung im „Recht" 1921 Nr. 829, die einem Kutscher wegen des seinem Dienstherren erwachsenen Schadens infolge abhandengekommener Sachen ein Klagerecht aus § 701 B.G.B. zubilligt, kann daher in dieser allgemeinen Form nicht beigestimmt werden. Der Eigentümer der eingebrachten Sachen hat andererseits als solcher keinen Anspruch aus § 701 B.G.B., außer wenn der Gast seine ihm etwa zustehenden Ansprüche abgetreten hat. Steht dem Gast, weil er nicht beschädigt ist, kein Anspruch aus § 701 B.G.B. zu, so kann also der Gastwirt aus dieser Bestimmung überhaupt nicht in Anspruch genommen werden. Zur Vermeidung dieses an und für sich nicht gerecht erscheinenden Ergebnisses wird in der Rechtslehre vielfach die Ansicht vertreten, der Gast könne das Interesse des Eigentümers mitliquidieren, wenn zwischen beiden ein Rechtsverhältnis bestehe, welches dieses Vorgehen als natürlich erscheinen lasse. Die Frage der fremden Interessenliquidation ist im Schrifttum und Rechtsprechung aber heute noch ein sehr umstrittenes Gebiet. Aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch selbst läßt sich auf jeden Fall ein allgemeiner Rechtssatz dieses Inhalts nicht ableiten. In der Rechtsprechung des Reichsgerichts (J. W. 1910/1000; R.G.E.Z. 58, S. 42; 62, S. 334; 90, S. 246) hat allerdings der Rechtsgrundsatz Anerkennung gefunden, daß derjenige, welcher in eigenem Namen für fremde Rechnung einen Vertrag geschlossen hat, von dem Vertragsgegner, der den Vertrag nicht erfüllt, Ersatz des Schadens verlangen kann, wie dieser nicht nur ihm, sondern auch, wie er dem, für dessen Rechnung er gehandelt hat — dem Geschäftsherrn — erwachsen ist. Dieser Satz, der sich insbesondere im Handelsrecht für das Kommissions- und Speditionsgeschäft (vgl. Staub § 383 A. 20a) herausgebildet hat, unterliegt aber der Einschränkung, daß, wenn der „Geschäftsherr" von seinem „Geschäftsführer" Schadensersatz nicht fordern kann oder will, die Geltendmachung des fremden Schadens durch den Geschäftsführer ausge-

schlossen ist, da dieser sonst ungerechtfertigt bereichert würde. Demnach kann diese Rechtsanschauung hier nicht entsprechend verwendet werden.

IV. Rechtsgrundlage der Gastwirtshaftung

Ueber die rechtliche Qualifizierung der Gastwirtshaftung besteht in der Literatur lebhafter Streit. Zwei Theorien bekämpfen sich in scharfem Gegensatz. Nach der einen Auffassung ist die rechtliche Grundlage der Haftung ein zwischen dem Gastwirt und dem Gast abgeschlossener Vertrag, nach der anderen ist sie eine rein gesetzliche Verpflichtung.

1. Unter den Anhängern der Vertragstheorie herrscht wieder große Uneinigkeit über den Inhalt des Vertrags.

Naheliegend ist die Annahme eines Mietvertrags. Ihre Argumente sind: Der Hauptzweck der Einkehr des Gastes sei die Ueberlassung eines Zimmers zum Bewohnen oder Uebernachten. Das Gesetz selbst fasse das Rechtsverhältnis als ein mietähnliches auf, da es dem Gastwirt in § 704 B.G.B. ein dem Vermieterpfandrecht entsprechendes Pfandrecht einräume. Daß die Haftpflicht durch eine noch so kurze, vielleicht nur Stunden andauernde Aufnahme ausgelöst wird, stehe der Ansicht nicht entgegen; denn auch bei der Miete habe das Gesetz keine zeitliche Dauer bestimmt. Vertreten wird diese Anschauung besonders von Sintenis (a. a. O. Bd. II § 129) und Stiffler (a. a. O. S. 22 ff.), ihr ist aber nicht beizustimmen. Denn der Vermieter ist auf Grund des Mietvertrags lediglich verpflichtet, dem Mieter den Gebrauch der vermieteten Sache während der Mietzeit zu gewähren (§ 535 B.G.B.), der Gastwirt dagegen hat aus der ihm obliegenden Verpflichtung der Beherbergung eine viel weitgehendere und umfassendere Tätigkeit zu entfalten, nicht nur einen Wohnraum hat er zur Verfügung zu stellen, sondern diesen auch ständig zu betreuen und die Person des Gastes zu umsorgen.

Einen Dienstvertrag (§ 611 ff. B.G.B.) als Grundlage der Gastwirtshaftung anzusehen, geht ebenfalls nicht an, da ein solcher Vertrag auch wieder die dem Gastwirt zukommende Beherbergung nicht völlig umfassen, vielmehr Nebenleistungen zur Grundverpflichtung stempeln würde.

Das Vorliegen eines Verwahrungsvertrages (§ 688 ff. B.G.B.) lehnen schon die Motive (Bd. II S. 585) ab: „Irreführend ist es, wenn in Gesetzen und neueren Entwürfen (Oesterr. Ges.Buch § 970; code civil Art. 1952; Hessischer Entwurf art. 343; Dresd. Entwurf art. 750) gesagt wird, der Gastwirt hafte als Verwahrer". Der Verwahrungsvertrag setzt als sogenannter Realvertrag zu seinem Zustandekommen die Uebergabe einer beweglichen Sache seitens des Hinterlegers an den Verwahrer voraus. Eine solche ist aber zur

Begründung der Gastwirtshaftung nicht erforderlich und findet regelmäßig auch gar nicht statt. Besonders klar erhellt der Unterschied aus der Tatsache, daß sich die erhöhte Haftung des Gastwirts auch auf die vom Gast bei sich getragenen Sachen erstreckt, Besitzübertragung nach § 854 B.G.B. hier aber niemals eintritt.

Ist somit die Auffassung eines Miet- oder Verwahrungsvertrages als irrig zu bezeichnen, so erscheint auch die im Schrifttum vertretene Ansicht eines aus Miete und Verwahrung gemischten Vertrages unrichtig.

Eine große Reihe von Rechtslehrern und Kommentatoren (insbesondere Langen a. a. O. S. 62 ff.; Staudinger § 701 Anm. V; jetzt auch Planck § 701 Anm. 2aα) glaubt, die Rechtsgrundlage der Haftung in dem zwischen Gastwirt und Gast abgeschlossenen Aufnahmevertrag zu finden. Der Gastaufnahmevertrag ist im Bürgerlichen Gesetzbuch nicht besonders geregelt. Er stellt ein eigenartiges Vertragsverhältnis gemischten Inhalts dar, auf welches teils die Vorschriften über den Wohnungsmietvertrag, teils diejenigen über den Dienst- und Werkvertrag, teils auch diejenigen über den Kauf Anwendung finden. Der Begriff Gastaufnahmevertrag umfaßt also die Gesamtheit der durch die Aufnahme eines Gastes entstehenden rechtlichen Beziehungen zwischen Gastwirt und Gast und stellt lediglich die Bezeichnung eines Sammelnamens dar für alle Verträge, die aus der Aufnahme des Gastes bei einem Gastwirt entspringen können.

Langen leitet von diesem Gastaufnahmevertrag die Haftung des Gastwirts ab, an die Stelle der allgemeinen Haftungsgrundsätze (§§ 276, 278 B.G.B.) habe das Gesetz aber eine qualifizierte Haftung gesetzt. Wenn nun z. B. der Gastaufnahmevertrag den Charakter eines Mietvertrages habe (vgl. Staudinger), so stehe dem Gast die actio conducti zu, wobei eben der Vermieter nach strengeren Gesichtspunkten, nicht nur für omnis culpa hafte. Habe der Reisende sein Gepäck mit der Ankündigung, daß er in dem Gasthof Unterkunft nehmen wolle, dem Gastwirt zugesandt und der Gastwirt in dieser Erwartung es entgegengenommen, so stehe dem Gast bei einem etwaigen Schaden an seinen Sachen die actio depositi zu. Gehen die Sachen des Gastes bereits auf der Fahrt innerhalb des Hotelwagens vom Bahnhof zum Gasthaus zu Verlust, dann könne der Gast seine Klage auf den Werkvertrag stützen. Um der Schwierigkeit zu entgehen, daß in manchen Fällen aus § 701 B.G.B. Ansprüche zugunsten des Gastes entstehen, die nicht unter die im Bürgerlichen Gesetzbuch einzeln aufgeführten Verträge zu bringen sind, billigt Langen schließlich noch eine actio in factum zu.

Langen hat allerdings für seine Ansicht die Motive für sich, die in Bd. II S. 585 sagen: „Die besondere weitgehende Haftung des Gastwirts entspringt unmittelbar aus dem ausdrücklich oder stillschweigend abgeschlossenen Aufnahmevertrag.“ Die Bedeutung der

Motive darf aber nicht überschätzt werden; sie sind doch gegenüber dem Gesetz, das die erste und maßgebende Verkörperung des gesetzgebenden Willens darstellt, nur sekundärer Natur, wenn sie auch wichtige Aufschlüsse über den inneren Grund der einzelnen Rechtsnormen zu geben vermögen. Nach dem Wortlaut des Gesetzes ist aber zur Entstehung der Gastwirtshaftung lediglich die Aufnahme des Gastes als solche — daß diese zumeist mit dem Abschluß eines Aufnahmevertrags zusammenfällt, wurde bereits früher ausgeführt — und das Einbringen der Sachen erforderlich. Ganz unzulänglich erweist sich die Ansicht Langens in den Fällen, in denen es zu einem Vertragsabschluß zwischen Gastwirt und Gast überhaupt nicht kommt, in den Fällen einer nur vorläufigen Aufnahme, wo gleichwohl die Haftpflicht des Gastwirts aus § 701 B.G.B. eintritt. Zu gleich unbilligen Ergebnissen gelangt man, wenn der Gast seine Sachen Leuten des Gastwirts übergeben hat, die den Umständen nach als zur Entgegennahme bestellt anzusehen waren, es in Wirklichkeit aber nicht waren; hier liegt dann überhaupt kein Vertragsverhältnis vor, das Gesetz hat aber auch in diesem Fall dem Gastwirt die erhöhte Haftung auferlegt.

Polenske unterscheidet zwischen „Gastschaftsvertrag" und „Beherbergungsvertrag". Der erstere sei ein den Wirt einseitig bindender Schuldvertrag, durch den er nur zur Duldung des Gastes und seiner Sachen im Betrieb des Gasthofs sowie zum Einstehen für deren Sicherheit verpflichtet sei. Dagegen sei der Gast auf Grund des Beherbergungsvertrages befugt, die Gewährung des Gebrauchs der Gasthofeinrichtungen für sich und für die eingebrachten Sachen zu beanspruchen. Ein Vertragswille, wie ihn Polenske dem Gastwirt zuerkennt, wird aber regelmäßig dem Gastwirt nicht nachgewiesen werden und aus den Umständen nicht ohne weiteres entnommen werden können. Die Ausführungen Polenskes sind nicht immer klar und nicht überzeugend (vgl. dazu auch Riezler in Krit. V. J. Schr. Bd. 18/375 ff.).

Alle diese Vertragstheorien — die Lehre von der Behandlung der sogenannten gemischten Verträge ist im übrigen nicht einheitlich und heute noch nicht abgeschlossen — leiden daran, daß sie in einzelnen Fällen zu Ergebnissen gelangen, die den Bedürfnissen des täglichen Lebens und auch dem Gesetzeswortlaut und Gesetzeswillen widersprechen; nur zum Teil können sie durch spitzfindige Konstruktionen eine befriedigende Lösung erreichen.

2. Am einfachsten und mit den Vorschriften des Gesetzes am leichtesten vereinbar ist die Annahme einer gesetzlichen Haftung, die sich unmittelbar an die tatsächliche Aufnahme des Gastes und die Einbringung seiner Sachen knüpft. Diese Anschauung findet schon im Wortlaut und der äußeren Form des Gesetzes eine Stütze. Während der Gesetzgeber im zweiten Buch die einzelnen Schuldver-

hältnisse mit folgenden Worten einleitet: „Durch den Mietvertrag . . . .", „Durch den Dienstvertrag . . . .", „Durch den Verwahrungsvertrag . . . ., wird . . . . verpflichtet . . . .", sagt § 701 B.G.B. lediglich: „Ein Gastwirt . . . . hat den Schaden zu ersetzen . . . .". Auch die zu Beginn geschilderten Erwägungen, welche die Gründe für die Aufnahme einer erhöhten Gastwirtshaftung im Gesetze bildeten, lassen eher darauf schließen, daß der Gesetzgeber, wenn er schon einmal dem Gast einen besonderen Schutz gegenüber den Gefahren eines Gasthofbetriebes zubilligte und den Beweisnotstand des Gastes zu beseitigen suchte, dies nicht von dem Abschluß eines — gültigen — Vertrages abhängig machen wollte. Schließlich lassen sich mit Hilfe dieser Anschauung alle die Rechtsfälle auf einfache und ungezwungene Art lösen, die bei Annahme einer vertraglichen Haftung große Schwierigkeiten bieten. Staudinger bringt gegen die Auffassung einer gesetzlichen Haftpflicht vor, daß diese zu „dem unannehmbaren Ergebnis führe, daß die strenge Haftung aus § 701 B.G.B. auch bei Geschäftsunfähigkeit des Gastes oder des Gastwirts eintrete, obwohl für den letzteren aus dem nichtigen Vertrag keinerlei Rechte erwachsen würden". Dieses Ergebnis ist aber im Gegenteil als erwünscht zu bezeichnen, da doch einesteils einer gewissen Rechtsunsicherheit, wenn der Gast sich erst von der Geschäftsfähigkeit des Gastwirts überzeugen müßte, vorgebeugt wird und andererseits die Bedürfnisse des täglichen Lebens fordern, daß auch ein Geschäftsunfähiger der zum Schutze des Gastes allgemein gegebenen Rechtsnormen teilhaftig wird.

Die Annahme einer gesetzlichen Haftung ist wohl heute die herrschende Ansicht; sie wird hauptsächlich vertreten vom RGRK. Vorb. 2 zu § 701 B.G.B. und § 701 Anm. 2; Ennecceruś § 392, II; Dernburg Bd. II, 2 Seite 528 VI; Oertmann Vorb. zu § 701, 3c; Fischer-Heule § 701 Anm. 3; Achilles-Greif Vorb. zu § 701; Sturm.

V. Umfang des Schadensersatzes

1. Für Schäden, die dem Gast durch Benützung von Wirtschaftseinrichtungen zustoßen (z. B. durch mangelhafte Beschaffenheit der Treppe), bemißt sich die Haftung des Gastwirts nach dem in Frage stehenden Vertrag (§§ 276, 278 B.G.B.) und bei unerlaubter Handlung nach §§ 823 ff. B.G.B.

Die in den §§ 701 ff. B.G.B. bestimmte erhöhte Haftpflicht des Gastwirtes gilt nur hinsichtlich der eingebrachten Sachen des Gastes; sie erstreckt sich auf ihren Verlust oder ihre Beschädigung.

Verlust im Sinne des § 701 B.G.B. ist nicht nur dann gegeben, wenn die Sache abhanden gekommen oder vollständig zerstört ist, sondern auch schon, wenn der Gastwirt nicht in der Lage ist, sie in

naher oder absehbarer Zeit wieder beizuschaffen; die Kenntnis von dem Verbleib des Gegenstandes ist ohne Bedeutung.

Beschädigung ist jede körperliche Einwirkung, die den Wert oder die Substanz der Sache nachteilig beeinflußt.

Der Schaden muß die Sache in der Gastwirtschaft selbst oder wenigstens in einer hiezu gehörigen, zur Aufnahme der Gäste bestimmten Räumlichkeit (Dependance, Chalet, Garage, Heuboden, Restaurationsgarten, Spielplatz, Kegelbahn, Hotelwagen) betroffen haben.

Wie es unerheblich ist, ob der Verlust oder die Beschädigung durch Diebstahl, Brand, Feuchtigkeit oder auf andere, auch unaufgeklärte Weise erfolgt ist, so trifft den Gastwirt die Ersatzpflicht schlechthin, mag der Schaden durch ihn selbst, seine Leute, andere Gäste oder dritte Personen vorsätzlich oder fahrlässig oder ohne Verschulden verursacht worden sein. Ist der Schaden durch unerlaubte Handlung verursacht worden, so steht dem Gast neben dem Anspruch aus § 701 B.G.B. auch ein Anspruch auf Schadensersatz gegen den Urheber des Schadens nach Maßgabe der §§ 823 ff. B.G.B. zu. Gastwirt und Schadenstifter haften in einem solchen Fall als Gesamtschuldner nach § 421 B.G.B.; zu beachten sind dabei die dem Gastwirt nach § 255 B.G.B. zustehenden Rechte.

Der Umfang des Schadensersatzes richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen. Der in der II. Kommission gestellte Antrag, der Berechnung des Schadens regelmäßig nur den Wert der Sachen zugrunde zu legen, wurde abgelehnt (Prot. Bd. II S. 413). Der Gast kann also zunächst Naturalrestitution fordern, d. h. Herstellung des Zustandes, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre (§ 249 B.G.B.). Ist die Herstellung nicht möglich oder erscheint sie zur Entschädigung nicht als genügend oder wäre sie nur mit unverhältnismäßigen Aufwendungen möglich, so hat sich der Gast mit Geldentschädigungen zufriedenzugeben (§ 251 B.G.B.). Der Anspruch auf Geldentschädigung tritt also lediglich neben dem auf Naturrealrestitution und zwar in der Weise, daß bei teilweiser Unmöglichkeit die Wiederherstellung wenigstens „so weit" bewirkt werden soll, als dies an sich tunlich ist, die Geldleistung dagegen nur insoweit zu erfolgen hat, als zur Ausgleichung des noch ungedeckt bleibenden Schadensbetrags erforderlich ist. Zu ersetzen ist der volle Schaden, den der Gast erlitten hat, einschließlich des entgangenen Gewinns (§ 252 B.G.B.), mithin ist sein volles Interesse zu vergüten, nicht aber (wie in den §§ 102, 256, 290 B.G.B.) nur der Wert des beschädigten Gutes an sich. Ein einschränkender Antrag wurde in den Gesetzgebungsverhandlungen ausdrücklich abgelehnt (Prot. Bd. II S. 413).

2. a) Eine Begrenzung der Haftung des Gastwirts bestimmt § 702 B.G.B. für Geld, Wertpapiere und Kostbarkeiten. Mit Recht

sagen die Motive (Bd. II S. 588), es gehe nicht an, Wertsachen den übrigen Sachen gleichzustellen, weil eine solche Gleichstellung die Gastwirte allzu großen Gefahren aussetzen würde, die zu ihrem völligen Ruin führen könnten.

Geld im Sinne des § 702 B.G.B. sind alle in- und ausländischen noch im Umlauf befindlichen Metall- oder Papierwertzeichen, die von der Verkehrsauffassung als Geld — das staatlich anerkannte Tauschmittel und als solches der allgemeine Wertmesser für andere Güter — angesehen werden.

Der Begriff der Wertpapiere ist bestritten. Am zutreffendsten wird folgende Definition sein. Wertpapiere sind die Urkunden vermögensrechtlichen Inhalts, bei denen der Bestand oder mindestens die Geltendmachung der darin bezeugten Rechte an den Besitz der Urkunde gebunden ist. Darunter fallen also insbesondere Inhaberpapiere, Aktien, Hypothekenbriefe, die in § 363 H.G.B. aufgezählten Papiere, Sparkassenbücher usw.

Kostbarkeiten sind nicht nur Gegenstände, deren Stoff besonders wertvoll ist, sondern alle, die im Verhältnis zu ihrer Größe einen hohen Wert verkörpern. In Betracht kommen also vor allem Schmucksachen, Edelsteine, Geräte aus Edelmetall, Münzen, Kunstwerke. Maßgebend für den Begriff der Kostbarkeit ist ausschließlich die allgemeine Verkehrsauffassung. Danach sind z. B. Kleider trotz der gestiegenen Preise nicht als Kostbarkeiten aufzufassen. Das Reichsgericht hat deshalb auch mit Recht in Bd. 105 S. 202 einen Pelzmantel als ein übliches Kleidungsstück von durchgängigem Wert nicht als Kostbarkeit im Sinn des § 702 B.G.B. erachtet und dabei betont, daß die Grundsätze hier nicht gelten, die für das Eisenbahnrecht (§ 429 H.G.B. und § 54 Eisenb. Verk. Ord.) für den Begriff der Kostbarkeit — Frachtstücke, die in keiner Weise vermuten lassen, daß im Vergleich zu ihrem Umfang und Gewicht ihr Wert im Verhältnis zu anderen Frachtgütern das gewöhnliche Maß erheblich übersteigt — von der Rechtsprechung aufgestellt sind.

Die Haftung des Gastwirts beschränkt sich auch dann der Höhe nach auf 1000 RMk., wenn ein Schaden je an den im § 702 B.G.B. aufgezählten Gütern einzeln eingetreten ist, wenn z. B. dem Gast Geld und Wertpapiere und Kostbarkeiten gestohlen worden sind. Das gleiche gilt — a. M. Dernburg § 353 Anm. IV[9] und Oertmann § 702 Anm. 2 — im Falle mehrfacher selbständiger Beschädigung innerhalb ein und derselben Beherbergung.

Zweifelhaft erscheint die Frage, ob der Gastwirt bei mehreren gemeinsam aufgenommenen Gästen (z. B. mehreren Teilnehmern einer Reisegesellschaft oder mehreren Angehörigen einer Familie) für die von sämtlichen Einzelpersonen eingebrachten Wertsachen im ganzen nur bis zum Betrage von 1000 RMk. oder jedem einzelnen bis zu diesem Betrage haftet. Aus den Protokollen (Bd. II S. 410)

ist ersichtlich, daß die erste Ansicht in der zweiten Kommission widerspruchslos vertreten wurde. Ihr haben sich Fuld (a. a. O. Seite 268) und Sturm (a. a. O. S. 29) angeschlossen. Richtig erscheint aber doch wohl die gegenteilige Meinung, da der Wortlaut des Gesetzes für eine einschränkende Auslegung keinen Anhaltspunkt bietet. Es geht deshalb auch nicht an, wie Dernburg (§ 353 Anm. IV[9]) und Oertmann (§ 702 Anm. 1c) bei einer Familie einen Unterschied zwischen selbständigen und unselbständigen Mitgliedern machen zu wollen; denn jede Person einer Familie ist Gast im Sinne des Gesetzes und ihre Sachen unterliegen der Haftung des Gastwirts, wenn sie eingebracht sind; andere Voraussetzungen zur Begründung der Gastwirtshaftpflicht hat das Gesetz nicht bestimmt. Dieser Standpunkt entspricht auch der Billigkeit.

b) In verschiedenen im Gesetz (§ 702 B.G.B.) aufgezählten Fällen tritt eine Begrenzung der Haftung des Gastwirts bei Einbringung von Geld, Wertpapieren und Kostbarkeiten nicht ein:

Hat der Gastwirt die Sachen in Kenntnis ihrer Werteigenschaft zur Aufbewahrung übernommen, so haftet er über die Grenze des § 702 B.G.B. hinaus und zwar nicht bloß nach den Grundsätzen des Verwahrungsvertrags, sondern nach Maßgabe des § 701 B.G.B.. Ob der Wirt auch tatsächlich eine entsprechende, genügende Sicherheit bietende Aufbewahrungsgelegenheit hat, ist ohne Belang. Da Voraussetzung für den Eintritt der unbeschränkten Haftpflicht eine vertraglich vereinbarte Uebernahme der Wertsachen ist, begründet die einfache Benutzung einer vom Gastwirt den Gästen für die Aufbewahrung ihrer Sachen zur Verfügung gestellte Einrichtung keine Annahme zur Aufbewahrung. Die Uebergabe muß vielmehr nur an den Gastwirt selbst erfolgen; die Uebernahme durch die Leute des Gastwirts steht der Uebernahme durch diesen nicht gleich, es sei denn, daß der Uebernehmende als gesetzlich oder bevollmächtigtigter Vertreter des Gastwirts zu erachten ist. Daß der Gastwirt die Art und den Wert der Sachen genau kennt, ist nicht erforderlich, ebensowenig, daß seine Kenntnis ihrer Eigenschaft als Wertsache auf Mitteilung des Gastes beruhe.

In gleicher Weise wie die Uebernahme zur Aufbewahrung wirkt die Ablehnung der Aufbewahrung (§ 702 B.G.B.). Ob der Gastwirt für die Ablehnung der Aufbewahrung besondere Gründe angegeben hat, ob er sie durch Anschlag allgemein oder dem einzelnen Gast gegenüber ausdrücklich erklärt hat, ist ohne Bedeutung. Der Gastwirt kann sich also der unbeschränkten Haftpflicht nur durch Abweisung des Gastes entziehen.

Schließlich ist die Haftung des Gastwirts der Höhe nach unbegrenzt, wenn der Gastwirt oder seine Leute den Schaden schuldhaft (vorsätzlich oder fahrlässig) verursacht haben (Motive Bd. II S. 589;

Prot. Bd. II S. 409). Der in der 2. Kommission gestellte Antrag, lediglich das Verschulden des Gastwirts selbst zu berücksichtigen, wurde abgelehnt (Prot. Bd. VI S. 194). Für ein Verschulden seiner Leute haftet der Gastwirt aus § 702 B.G.B. ohne Rücksicht darauf, ob ihn selbst bei deren Auswahl oder Beaufsichtigung ein Verschulden trifft. Durch die Fassung des Gesetzes wird auch die schuldhafte Verletzung der vom Gastwirt vertragsmäßig übernommenen Verpflichtungen gedeckt (vgl. Motive II S. 589).

3. Eine weitere Beschränkung hinsichtlich der Höhe des zu ersetzenden Schadens und unter Umständen ein völliger Ausschluß der Haftung tritt ein, wenn bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden der in § 701 Abs. 1 S. 2 B.G.B. bezeichneten Personen mitgewirkt hat. Richtig wird die Ansicht Langens (a. a. O. S. 103) sein, daß der Gast mit Rücksicht auf das höhere Gefahrenmoment, welches der Aufenthalt im Gasthaus mit sich bringt, eine höhere Sorgfalt wird anwenden müssen als wie zu Hause. Zu vergleichen ist bei der Abwägung des beiderseitigen Verschuldens das Verhalten der oben genannten Personen nicht etwa mit dem des Drittschuldners, sondern mit der objektiven Betriebsgefahr des Gasthauses. Ein Mitverschulden des Gastes ist z. B. stets dann anzunehmen, wenn er Wertsachen offen liegen gelassen hat, oder wenn er den Gastwirt nicht auf den besonders hohen Wert eingebrachter Sachen aufmerksam gemacht hat oder wenn er es unterlassen hat den Schaden abzuwenden oder zu mindern (§ 254 Abs. 2 B.G.B.).

VI. Ausschluß der Haftung

1. Das Gesetz selbst hat im § 701 Abs. 1 S. 2 B.G.B. verschiedene Gründe, die einen Ausschluß der Gastwirtshaftung herbeiführen, bestimmt.

a) Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Schaden von dem Gast, einem Begleiter des Gastes oder einer Person, die er bei sich aufgenommen hat, verursacht wird.

Der Begriff der Verursachung ist streng auszulegen; es muß also der entstandene Schaden ausschließlich durch eine Handlung dritter Personen herbeigeführt sein. Darauf, ob ein Verschulden vorliegt, kommt es nicht an. Im übrigen ist es Frage des Einzelfalls, ob ihnen die Ursache des Schadens zuzuschreiben ist oder nicht.

Begleiter des Gastes sind die Personen, welche zusammen mit dem Gast bei einem Gastwirt Aufnahme gefunden haben, ohne daß mit ihnen ein selbständiger Gastaufnahmevertrag abgeschlossen worden ist. Es sind also vor allem die An-

gehörigen eines Familienhauptes, die Pfleger oder sonstiges Dienstpersonal des Gastes dazu zu rechnen.

Der Begriff „aufgenommene Person" ist umfassender als der des „Begleiters". Darunter fallen alle, die der Gast auf seine Veranlassung und ohne Zutun des Wirts bei sich empfängt, wobei die Zeit des Empfangs keine Rolle spielt (z. B. der Barbier, den der Gast auf sein Zimmer zum Rasieren bestellt hat; nicht aber der Fremdenführer, der auf Empfehlung des Wirts sich beim Gast vorstellt.)

Nicht aufgenommen sind die Personen, derer sich der Gastwirt zur Erfüllung seiner Verpflichtungen bedient (z. B. das Zimmermädchen, welches das Zimmer in Ordnung zu bringen hat). Als aufgenommen im Sinn des § 701 B.G.B. erscheint auch nicht der Fremde, der wegen Ueberfüllung des Hotels in das Zimmer eines anderen Hotelgastes mit dessen Zustimmung einquartiert wird. Langen (a. a. O. S. 100) nimmt hier an, daß der spätere Gast eine bei dem zuerst anwesenden aufgenommene Person wird, daß aber ein Verzicht des Gastwirts auf den Befreiungsgrund seiner Haftpflicht hier stillschweigend nach Treu und Glauben angenommen werden muß.

b) Der weitere gesetzliche Ausschlußgrund, daß der Schaden durch die Beschaffenheit der Sache entstanden ist, umfaßt die Wertminderung, die auf einem rein organischen Vorgang oder auf fehlerhaften Eigenschaften der Sache beruht, z. B. Fäulnis, Selbstentzündung bei Explosivstoffen, Krankheit eines Tieres. Einerlei ist, ob der Schaden an der mangelhaften Sache selbst oder durch sie an einer anderen Sache des Gastes eingetreten ist. Wenn aber der Schaden durch die Beschaffenheit der von einem anderen Gast eingebrachten Sachen verursacht worden ist, so wird dadurch die Haftung des Gastwirts nicht ausgeschlossen.

c) Eine Definition des Begriffs der höheren Gewalt, des dritten Ausschlußgrundes, ist trotz wiederholter Verwendung (§ 203 Abs. 2; § 1996) im Bürgerlichen Gesetzbuch wie auch in anderen Reichsgesetzen (§ 453[5]; § 456 H.G.B.; § 1 Haftpfl. Ges.) nicht gegeben. Die Motive (Bd. I S. 317) führen lediglich aus, daß der Ausdruck, obschon er an sich ein verschiedenes Verständnis gestatte, nicht zu beanstanden sei, da Wissenschaft und Praxis mit dem Ausdruck einen bestimmten, der Verdeutlichung durch Gesetze sich entziehenden Sinn verbänden.

In Wirklichkeit aber ist der Begriff der höheren Gewalt auch heute noch umstritten.

Nach der absoluten Theorie gehören dazu alle Ereignisse, welche von außen her eingreifen und die unter gewöhnlichen Umständen voraussehbaren Gefahren merklich übersteigen.

Nach der relativen Theorie ist überhaupt kein allgemeiner Maßstab gegeben; es kommt vielmehr auf die jeweiligen Verhältnisse an; nach ihnen ist zu prüfen, ob der Handelnde auch bei Anwendung eines höheren Grades von Aufmerksamkeit und Vorsicht nicht imstande war, die Gefahr vorauszusehen und abzuwenden.

Der letztere Standpunkt erscheint als der richtige. Auszugehen ist von der Auffassung, daß die höhere Gewalt eine besondere Art zu Zufalls ist, d. h. eines Ereignisses, das vom Handelnden nicht verschuldet ist und von ihm auch bei Anwendung der allgemein erforderlichen Aufmerksamkeit nicht vorausgesehen werden konnte. In der Regel befreit nun ein solches Ereignis von der Haftung. Soweit aber das Gesetz eine Verantwortlichkeit darüber hinaus annimmt und die Befreiung erst unter der Voraussetzung der „höheren Gewalt" eintreten lassen will, reicht dazu nicht schon ein Zufall in gewöhnlichem Sinn aus. Es muß vielmehr ein Ereignis eingetreten sein, das auch bei Anwendung aller Vorsicht und Aufmerksamkeit nicht voraussehbar und selbst mit allen zu Gebote stehenden Mitteln nicht abzuwenden war. Falls deshalb mit gewissen Betrieben — wie im Gastwirtsbetrieb — die Gefahr des Zufalls schon der Natur der Sache nach verbunden ist, wird man von höherer Gewalt nur dann sprechen können, wenn sich das Ereignis, auch nach dem zuvor bezeichneten Maßstab bemessen, noch als ein außergewöhnliches darstellt. Mit den in der Gefährlichkeit des Betriebs begründeten Gefahren hat der Unternehmer allemal zu rechnen. Da nun die höhere Gewalt ihrer Natur nach, wie gesagt, gleichwohl eine besondere Art von Zufall bedeutet, so folgt endlich, daß ihr Vorhandensein namentlich dann ausgeschlossen ist, durch jede Art von Verschuldung des Handelnden. Das Ereignis muß vielmehr von außen her eingewirkt haben. (Vgl. hiezu auch § 233 C.P.O. und § 44 St.P.O., die den Ausdruck „höherer Gewalt" vermeiden, vielmehr deren Begriffsbestimmung enthalten). Unter Anwendung dieser Grundsätze fallen im Sinne des § 701 B.G.B. nicht unter den Begriff der höheren Gewalt Diebstähle (auch wenn sie von sogenannten internationalen Hoteldieben verübt sind) oder im Innern des Hotels eintretende Brandschäden. Dagegen sind Blitzschlag, Ueberschwemmung, Erdbeben, Aufruhr, vorsätzliche Brandstiftung (ob auch fahrlässige, hängt von den Umständen des einzelnen Falles ab) als höhere Gewalt zu erachten.

2. Außer diesen im Gesetz selbst bestimmten Gründen kann auch durch Vereinbarung zwischen Gastwirt und Gast ein Ausschluß der Haftung herbeigeführt werden. Für Vorsatz kann die Haftpflicht des

Wirtes in Anwendung des § 276 Abs. 2 B.G.B. nicht im voraus erlassen werden, im übrigen herrscht völlige Vertragsfreiheit. Eine einseitige Erklärung des Gastwirts ist ohne Wirkung, insbesondere ein „Anschlag, durch den der Wirt die Haftung ablehnt". Es kann also in einem solchen Anschlag auch kein Antrag zu vertragsmäßiger Beschränkung und in dem Schweigen des Gastes, selbst wenn er den Anschlag gelesen hat, keine Annahme gefunden werden. Anders ist es natürlich, wenn der Gastwirt auf den Anschlag ausdrücklich hingewiesen hat; denn hier ist dann, auch wenn der Gast keine Erklärung abgegeben hat, eine Vereinbarung des Haftungsausschlusses seitens des Gastwirts als getroffen anzunehmen.

Häufig werden dem Reisenden Erklärungen zur Unterschrift vorgelegt, die einen Verzicht auf die Gastwirtshaftung enthalten. Mit Recht hat das O.L.G. Düsseldorf (veröffentlicht in J. W. 1925 S. 1019) ausgesprochen, daß ein Dritter (z. B. ein Hochzeitsgastgeber) nicht mit Wirkung für den Gast die gesetzliche Haftung des Gastwirts für eingebrachte Sachen beschränken kann. Ferner ist bei solchen Haftungsbeschränkungen, die sich kleingedruckt auf dem vom Gast zu unterschreibenden Anmeldeformular befinden, regelmäßig ein besonderer Hinweis für erforderlich zu halten, da der Gast nicht ohne weiteres damit zu rechnen braucht, daß ein solches Formular ein Vertragsangebot enthält.

Erscheinen also auch derartige Vereinbarungen über den Ausschluß der Haftpflicht des Gastwirts im allgemeinen als durchaus zulässig, so können sie doch im Einzelfall wegen Verstoßes gegen die guten Sitten unwirksam sein, insbesondere, wenn eine gewisse Zwangslage des Gastes ausgenützt worden ist.

VII. Das Ende der Haftung

Die Haftung des Gastwirts aus den §§ 701 ff. B.G.B. endet im allgemeinen, wenn der Gast endgültig abreist, seine Beherbergung also abgeschlossen ist, und er oder die von ihm betrauten Personen (z. B. Gepäckträger, Droschkenführer) die eingebrachten Sachen von dem Gastwirt oder seinen Leuten in Empfang genommen haben.

Hat der Gastwirt dem Gast aus berechtigten Gründen das Beherbergungsverhältnis gekündigt, bleibt aber der Gast trotzdem im Gasthof weiter wohnen, so haftet der Gastwirt für die eingebrachten Sachen nur noch für die Zeit, die er dem Gast in angemessener Weise zur Abreise oder zum Aufsuchen einer anderen Herberge zu gewähren hat. War dagegen die Kündigung des Gastwirts unberechtigt, so dauert die Haftung des Gastwirts so lange fort, als der Gast tatsächlich im Gasthof wohnen bleibt; dies gilt auch für die Sachen, die der Gastwirt etwa bereits eigenmächtig aus dem Gasthaus fortgeschafft hat.

Der Umstand, daß der Gast nach dem Maße der geleisteten Zahlung Anspruch darauf hätte, das Zimmer noch weiter zu benützen, ist unerheblich, wenn dieser das Zimmer aufgegeben und den Gasthof endgültig verlassen hat.

Eine vorübergehende Abwesenheit des Gastes z. B. bei Ausflügen ist ohne Bedeutung; denn auch wenn der Gast für seine Person und einen Teil der eingebrachten Sachen nicht die ihm zur Verfügung gestellte Wohnung benützt, so bleiben doch die zurückgelassenen Gegenstände eingebrachte Sachen eines zur Beherbergung aufgenommenen Gastes. Die Entfernung der eingebrachten Sachen dagegen aus dem Gasthaus bewirkt den Verlust des aus § 701 B.G.B. entspringenden Schutzes. Ob diese Entfernung eine dauernde oder vorübergehende, ob sie mit oder gegen den Willen des Gastes (Ausnahme siehe oben!) erfolgt ist, hat keinen Einfluß. Nimmt z. B. der pfändende Gerichtsvollzieher eine Sache weg, so hat die Haftung des Gastwirts hinsichtlich dieses Gegenstandes ein Ende gefunden. Der Entfernung aus dem Gasthaus steht gleich, wenn die Sachen zwar noch innerhalb des Gasthauses verbleiben, aber in solche Räume verbracht werden, die zur Aufbewahrung nicht bestimmt sind. Bringt der Gast seine Garderobe in die Restaurationsräume, die von dem Speisezimmer der zur Beherbergung aufgenommenen Gäste getrennt sind, so haftet ihm der Gastwirt für einen etwa dort entstandenen Schaden nicht aus § 701 B.G.B.

Die eingebrachten Sachen, die ein dazu berufener Gasthausangestellter (Hoteldiener) im Auftrag des Gastes zur Bahn bringt, bleiben in der Obhut des Angestellten noch „eingebracht", denn dieser Transport steht noch mit der Aufnahme im Gastwirtsgewerbe in unmittelbarem Zusammenhang.

Zweifelhaft ist die Beurteilung der Frage bezüglich der von dem (endgültig) abgereisten Gast zurückgelassenen Sachen. Hat der Gast Sachen aus Nachlässigkeit vergessen mitzunehmen, so fällt die strenge Haftpflicht des Gastwirts weg. Denn es ist nicht einzusehen, warum der Gastwirt für die Unachtsamkeit des Gastes, dessen Aufnahme beendet ist, noch weiter und unbestimmte Zeit lang erhöht haften soll. L a n g e n dagegen will bezüglich der vom Gast vergessenen Sachen die strenge Haftung Platz greifen lassen. Ob die Fortdauer der Haftung des Gastwirts nach § 701 B.G.B. als vereinbart zu gelten hat oder ob eine Haftung des Gastwirts aus anderen Rechtsgründen wie z. B. Auftrag, Verwahrungsvertrag, Spedition, Geschäftsführung ohne Auftrag als gegeben erscheint, ist Tatfrage; bei den ursprünglich nach Maßgabe des § 702 B.G.B. in Verwahrung genommenen Gegenständen wird wohl stets nach der Abreise des Gastes eine Haftung des Wirts aus Verwahrungsvertrag oder Geschäftsführung ohne Auftrag eintreten. Regelmäßig wird sich die Verpflichtung des Gastwirts, von dem Gast vergessene Sache in Verwahrung zu nehmen, aus § 242 B.G.B. ab-

leiten. Hat der Gast mit dem Gastwirt die Nachsendung der zurückgelassenen Sachen vereinbart, so ist auch hier mit der Abreise des Gastes ein Ende der strengen Haftpflicht anzunehmen. Mit Recht führen die Motive aus: „Die Erstreckung der besonderen Haftung der Gastwirte auf Sachen, die der Gast bei seiner Abreise mit Einwilligung des Wirts zurückläßt, ist weder innerlich gerechtfertigt, noch durch ein praktisches Bedürfnis geboten. In den betreffenden Fällen genügen die allgemeinen Vorschriften über den Hinterlegungs-, Auftrags- bzw. Speditionsvertrag vollkommen".

Behält der Gastwirt auf Grund des ihm nach § 704 B.G.B. zustehenden Pfandrechts Sachen des Gastes zurück, so endet im allgemeinen die erhöhte Haftpflicht (vgl. §§ 1215, 1257 B.G.B.). Hat der Gastwirt aber zu Unrecht Gegenstände bei der Abreise des Gastes zurückbehalten, so ist nicht nur die erhöhte Haftung aus den §§ 701 ff. B.G.B. als fortbestehend anzunehmen, sondern der Gastwirt hat darüber hinaus nach § 287 B.G.B. für selbst durch höhere Gewalt eingetretenen Verlust oder Beschädigung einzustehen; eine Ausnahme davon ist gegeben, wenn der Schaden auch bei ordnungsgemäßer Rückgabe entstanden wäre.

Stirbt der Gast im Gasthaus, so dauert die Haftung des Gastwirts fort bis zur Uebergabe der Sachen an den Erben oder bis zu ihrer Hinterlegung nach § 372 B.G.B. Denn Billigkeit und Rechtsgefühl fordern, daß die Sachen so lange noch als eingebrachte Sachen eines aufgenommenen Gastes betrachtet werden, mag auch an und für sich der Tod des Gastes dessen Aufnahme in dem Gasthausbetrieb tatsächlich beendet haben. Es steht ja dem Gastwirt im übrigen auch jederzeit frei, sich durch Ausübung der ihm nach § 372 B.G.B. zustehenden Rechte seiner strengen Haftpflicht zu entledigen.

VIII. Das Erlöschen der Haftung

1. Im Gegensatz zu den im V. Abschnitt behandelten Fällen, in denen eine Haftpflicht des Gastwirts überhaupt nicht zur Entstehung gelangt, hat das Gesetz in § 703 B.G.B. Bestimmungen geschaffen, wonach bereits entstandene Ansprüche wieder in Wegfall kommen, erlöschen.

§ 703 Satz 1 B.G.B. sagt: „Der dem Gast auf Grund der §§ 701, 702 zustehende Anspruch erlischt, wenn nicht der Gast unverzüglich, nachdem er von dem Verlust oder der Beschädigung Kenntnis erlangt hat, dem Gastwirt Anzeige macht."

Sinn und Zweck dieser Vorschriften sind klar: Da der Gastwirt in der Lage sein muß, die Behauptungen des Gastes auf ihre Richtigkeit nachzuprüfen, und die Gründe des Schadens zu ermitteln, um so-

fortige Schutzmaßnahmen gegen allenfallsige weitere Schädigungen treffen oder um mit Regreßansprüchen gegen seine etwa schuldigen Leute vorgehen zu können, bedarf es einer alsbaldigen Kenntnisnahme des Gastwirts, wenn ein Verlust oder eine Beschädigung der von einem Gast eingebrachten Sachen eingetreten ist. Es würde auch eine nicht erträgliche Belastung für den Gastwirt sein, wenn er stets auch noch nach geraumer Zeit mit Haftungsansprüchen rechnen müßte.

Die Anzeige ist eine einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung, für die irgendwelche Formvorschriften nicht bestehen. Sie hat grundsätzlich dem Gastwirt gegenüber selbst zu erfolgen, die Mitteilungen an andere Personen genügen nur dann, wenn diese als gesetzliche oder bevollmächtigte Vertreter des Gastwirts zu erachten sind oder dem Gastwirt rechtzeitig Nachricht davon machen. Nicht erforderlich ist, daß der Gast z. B. bei Diebstählen sofort ein vollständiges Verzeichnis aller abhanden gekommenen Gegenstände dem Gastwirt vorlegt.

Die Anzeige ist unverzüglich, d. h. — nach der in § 121 Absatz 1 B.G.B. durch das Gesetz gegebenen Definition — ohne schuldhaftes Zögern zu erstatten. Daß sie „sofort" gemacht werde, verlangt das Gesetz nicht; wann das Zögern ein schuldhaftes geworden ist, bestimmt sich nach den Umständen des Einzelfalles, als objektiver Maßstab hiefür gilt ein nach den äußeren Verhältnissen zu bemessendes schleuniges Handeln, wobei die Verkehrsanschauung maßgebend ist und zugunsten des Gastes auch die besonderen Umstände des Falls zu berücksichtigen sind.

Selbstverständlich werden durch eine Unterlassung der Anzeige oder durch ihre verspätete Abgabe die dem Gast aus anderen Rechtsgründen (z. B. wegen Verletzung vertraglicher Pflichten seitens des Wirts oder auf Grund der §§ 823 ff. B.G.B.) zustehenden Ansprüche nicht berührt.

Ist die Anzeige nicht unverzüglich gemacht, so tritt ein Erlöschen des Anspruchs nur dann nicht ein, wenn die Sachen dem Gastwirt persönlich (oder an dessen Stellvertreter) zur Aufbewahrung übergeben waren. Diese gesetzliche Regelung findet ihren Grund darin, daß der Gastwirt bezüglich der Sachen, die er in Verwahrung hat, leichter den Verlust feststellen kann und auch nach längerer Zeit in der Lage ist, die Richtigkeit der Behauptungen des Gastes nachzuprüfen. Ist die Uebergabe an Leute des Gastwirtes geschehen, so entfällt die Anzeigepflicht nicht, da von ihrem Verhalten der Gastwirt nicht ohne weiteres Kenntnis haben muß. Nach dem ursprünglichen Beschluß der 2. Kommission sollte eine Anzeige auch dann nicht erforderlich sein, wenn der Schaden durch Verschulden des Gastwirts oder seiner Leute veranlaßt sei. Diese Bestimmung wurde aber bei der Revision gestri-

chen, weil es der Billigkeit entspräche, die Anzeigepflicht dem Gast auch in diesem Fall aufzuerlegen (Prot. Bd. VI S. 194).

2. Ein Erlöschen der Gastwirtshaftung aus den §§ 701 ff. B.G.B. tritt auch ein, wenn die Ansprüche des Gastes verjährt sind. Da der in der 2. Kommission eventuell gestellte Antrag die dem Gast nach den §§ 701, 702 B.G.B. zustehenden Ansprüche einer kürzeren (einwöchigen) Verjährungsfrist zu unterwerfen, keine Annahme fand (Prot. Bd. II S. 410 ff.), gelten in dieser Richtung die allgemeinen Grundsätze. Nach § 195 B.G.B. beträgt also die Verjährungsfrist 30 Jahre, sie beginnt nach § 198 B.G.B. mit der Entstehung des Anspruchs, mit dem Eintritt des Verlustes oder der Beschädigung der eingebrachten Sachen.

Stützt der Gast seine Ansprüche auf unerlaubte Handlung i. S. der §§ 823 ff. B.G.B., so sind hiefür die in § 852 B.G.B. bestimmten Verjährungsfristen zu beachten. Darnach verjährt der Anspruch auf Schadensersatz in 3 Jahren von dem Zeitpunkt an, in welchem der Gast von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erlangt, ohne Rücksicht auf diese Kenntnis in 30 Jahren von der Begehung der Handlung an.